

законотворчості варто віддати належне Швейцарському цивільному кодексу, як моделі, що відкриває широкий простір для подолання і навіть заповнення судьями прогалин у законі, дає можливість поступового розвитку ними норм закону, сформульованих у досить загальному виді. Іншими словами, маємо вдале поєднання загальних принципів та конкретних норм з активною правотворчістю практики, яка відгукується на потреби сьогодення на підґрунті доктрини права та усталених традицій. Тому тут помітний вплив давньоримської юриспруденції, коли у ролі право творців на аналогічних засадах виступали і претори, і знавці традицій та позитивного права.

Література:

1. Див.: Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права – М.: Междунар. отношения, 2000. – 480с.

*Халабуденко Олег Анатольевич,
доктор права, доцент, доцент кафедры частного права
Международного независимого университета Молдовы (ULIM)*

НЕКОТОРЫЕ КРИТИЧЕСКИЕ ЗАМЕЧАНИЯ К ПОНЯТИЮ «RES» В РИМСКОМ И СОВРЕМЕННОМ ПРАВЕ

Право, будучи относительно самостоятельной сферой социальной организации, в качестве основного элемента рефлексии оперирует понятием «юридическая конструкция». Одной из базовых конструкций гражданского права со времен античности служит *res* – имущественное благо, выступающее объектом правового господства. Отождествление рассматриваемой категории с «вещью» в значении материального предмета в корне неверно. Такое представление о вещи приводит к лишенным юридического смысла спорам о том, возможно ли распространить вещно-правовой режим на невыраженные вовне в телесной оболочке объекты правового господства. Затянувшиеся на века дискуссия стимулируется, с одной стороны, сторонниками исторической школы, стремящейся обосновать явления правового быта категориями римского права, а с другой – приверженцами догматической метафизики, обуреваемыми поныне навязчивой идеей построить завершенную и непротиворечивую системунормативных предписаний, охватывающих все явления правовой действительности.

Деление объектов правового господства на телесные и бестелесные блага восходит к дидактической работе Гая – *Institutiones* [1], датируемой II в. н.э. Ранее, в I в. н.э., Л.А. Сенека в письме к Луцилию, разрешая вопрос о сущности

и существовании, подразделил *quodest* (то, что есть) на *corporalia* и *incorporalia*: «*etiam nunc estaliquid superius quam corpus; dicimus enim quaedam corporalia esse, quaedam incorporalia* – «то, что есть» я делю на два вида: телесное и бестелесное, а третьего нет» [2]. Таким образом, *incorporalia* признаются стоиками существующими, хотя и лишены *corpus*. Еще ранее, М.Т. Цицерон противопоставляет вещи *que sunt* и *quae intelleguntur*: первые – те, которые можно касаться, вторые – которые телесно не осязаемы, но распознаются умом [3]. Итак, отныне благом признавалось то, что подчинено воле лица в телесной или бестелесной форме. В самом деле, в противном случае, античным мыслителям пришлось бы признать все явления тождественными материальным, чувственно постигаемым объектам, исключив при этом те, которые лишь постигаются умом, признав их несуществующими.

Гай в *Institutiones* вводит различие между *res corporales* и *res incorporales*, чтобы объять все, что составляет имущество частных лиц (*patrimonium*). Первые – материальные предметы *quaetangipossunt*, которых можно коснуться, вторые представляют собой умопостигаемые правовые ситуации, *quaetanginonpossunt*, до которых нельзя прикоснуться – такие, как наследство, узупфрукт, требование по обязательству. Таким образом, в качестве *resincorporales* рассматриваются исключительно имущественные права (вещные права на чужую вещь, обязательства, наследство). Однако, с другой стороны, ни *dominium*, ни *proprietas* Гай к телесным объектам не относит. Объяснение этому, судя по всему, кроется в том, что *dominium* признается римским юристом как наиболее полное правовое господство над всей активной составляющей имущественной массы, формируемой при жизни *pater familias*, тогда как категория *proprietas* признается значимой при расщеплении *dominium* в отношениях с иными правообладателями, в пользу которых устанавливаются *iura in re aliena*.

Юридическое значение такого деления благ видится в том, что *rescorporales* могут быть включены в *patrimonium* не только посредством актов, но также посредством фактических действий, влекущих правовые последствия – *traditio* или *occupatio*. При этом понятие *res corporales*, согласно Помпонию, включает: объекты, составляющие единое целое, объекты, соединяющие несколько компонентов, и объекты, обособленные именем. *Resincorporales*, поскольку они представляют заключенные в праве явления (*quaeiureconsinstunt*), могут входить в *patrimonium* лишь посредством специальных юридических актов: *mancipacio*, *iniurecessio*, *contractus*, *delictum*, *succession* [4, с. 52-53]. Римское право не знало свободы волеизъявлений направленных на правовой результат, признаваемый и защищаемый правопорядком – сделок, не следовало наивному натурализму,

усматривающему основу субъективного права (*causa initialis*) в актах воли, а потому рассматривало последние не началом, но центром соответствующих принудительно типизированных юридических конструкций.

Имущество в целом не может быть объектом субъективного права, а потому лицо не может произвести отчуждение всего своего имущества *intervivos*. Итак, имуществом является вся наличная совокупность прав и обязанностей, принадлежащая определенному лицу. Активную часть имущества (*res*) составляют телесные блага (*res corporales*) и бестелесные блага (*res incorporales*).

В свою очередь, защита прав подчинялась логике деления исков на вещные (*actio in rem*) и личные (*actio in personam*). Названное деление исков имеет принципиальное значение для выделения вещных прав в отдельную группу имущественных прав, защищаемых *in rem*. К таким искам относились *reivindicatio*, *actio negatio* – для защиты права собственности, *actio confessoria* – сервитутных прав, *utilis reipetitio*, *utilis confessoria*, *utilis negatoria actio*, *actio hypothecaria* – иски по аналогии для защиты суперфиция, эмпитевзиса и залога. Особенностью этих исков, в силу специфики римского легисакционного процесса, было то, что они заявлялись без указания ответчика и действовали против всех (*erga omnes*). Отсюда делается вывод, что вещное право – это право, которое может быть нарушено всяким лицом, защищаемое иском, по которому «личность ответчика впервые определяется фактом нарушения права» [5, с. 225-226]. В самой формуле петиторного иска (иска о праве) предписывалось судье расследовать, имеет ли истец правовое господство (в сугубо римско-правовом его понимании). Ответчик на момент засвидетельствования процесса мог возразить, лишь доказав, что такое право принадлежит ему, а не истцу. Эта формулировка и составляет характерную особенность вещных исков в римском праве, защищающих право *erga omnes*.

Из названных двух посылок немецкая историко-догматическая школа Нового времени – *usus modernus Pandectarum*, разрешая политико-правовую задачу демонтажа феодальной правовой системы, делает ряд выводов очевидно много противоречащих исходной идеи римского права. Упразднение учения о разделенной собственности (*dominium directae* и *dominium utile*) привело к восстановлению римского правила, исключавшего возможность установления одинаковых по объему прав на одно и то же благо, и, как следствие, к признанию права собственности наиболее полным правом (*plenum ius*) в отношении объекта правового господства. Основным объектом правового господства при этом признается земельный участок. В результате *res corporales* в немецком праве отождествляется с материальным предметом – объектом права собственности. Вещь, а именно так было поименовано Ф.К.

фон Савиньи *res* – есть материальный предмет [6, с.476]. По мнению немецких юристов, римляне, не различая права на объект и объект права, приравнивали право собственности к *res corporales* [7, с.159]. Указанное «антифеодалное» по политико-правовой цели представление о *res corporales* нашло закрепление не только в следующей пандектному учению доктрине, но и в законодательстве многих государств. Вещное право в таком случае натуралистически увязывается с материальным предметом, который и рассматривается за известными исключениями в качестве объекта названного права. Так, принимая во внимание вещный характер прав, для которых материальная субстанция не имеет принципиального значения, пандектное учение из общего правила делает ряд вынужденных исключений. Во-первых, к вещным правам пандектное учение относит «право на право» – залоговые права и узуфрукт. Во-вторых, допускает, что определенные права требования могут воплощаться в ценных бумагах, но переход права собственности и залог в отношении ценных бумаг осуществляется в соответствии с принципами вещного права [8, с. 174]. Вещным правам, а также иным исключительным правам приписывается свойство абсолютности, тогда как бестелесные права наделяются признаком относительности.

Однако внимательный взгляд на актуальную правовую действительность позволяет утверждать, что действие всякого субъективного права проявляется в двух аспектах: внутреннем (относительном) и внешнем (абсолютном). Различие между внутренним и внешним действием права следует в равной мере проводить применительно ко всем видам прав, включая и вещные права и право требования (притязание) [9, с. 217]. Относительное действие вещного права проявляется в конструкциях общей собственности (при осуществлении прав), а также в конструкциях ограниченных вещных прав (при их защите). Тогда как, в свою очередь, кредитор защищен против действий третьих лиц, препятствующих исполнению должником принятой на себя обязанности. Такая защита может реализовываться посредством деликтного иска. Следовательно, абсолютность и относительность – не свойство самого права, а особенность конструкции, в котором субъективное право реализуется. Распространять ли правовой режим абсолютности на *res incorporales* или напротив – режим относительности на *res corporales* определяется особенностями соответствующей конструкции и зависит от господствующей в правопорядке правовой культуры и усвоенной правовой традиции.

Итак, 1) деление объектов *res corporales* и *res incorporales* восходит к философскому обоснованию сущего, постигаемого не только чувственным восприятием, но и умом; 2) римское право не отождествляло *res* с вещью, но определяло этим понятием благо, поскольку оно легально присвоено

правообладателем; 3) в римском праве рассматриваемое деление объектов определяло характер и особенности приобретения благ, но не характер защиты; 4) *res corporales* не рассматривалось в римском праве в качестве объекта права собственности, так как *dominium* охватывал все телесные объекты, составляющие активную часть имущества; 5) относительное правовое господство могло реализовываться в римском праве как в вещно-правовых, так и обязательствно-правовых конструкциях; 6) защита права осуществлялась соответствующим иском, применимым к принудительно типизированной юридической конструкции.

Литература:

1. Gaius. Institutiones. 2.12-14.
2. L. Annaei Senecae. Epistularum moralium ad Lucilium LVIII. 11.
3. Cicero *Topica* 5.27.
4. Санфилиппо Чезаре. Курс римского частного права: Учебник/Под ред. Д.В. Дождева – М.: Издательство БЕК, 2002. – 400 с. – с. 52-53.
5. Хвостов В.М. Система римского права. Учебник. – М., 1996. – 522 с.
6. Савиньи Ф.К. фон. Система современного римского права. Т. 1/Пер. с нем. Г. Жигулина; Под ред. О. Куталадзе, В. Зубаря. – М.: Статут, 2011. – 510 с.
7. Дайчак В. *Res incorporeales* и спор о телесности объекта права собственности в свете римско-правовой традиции // «Древнее право. *Ius Antiquum*», № 1 (26). 2013 – С. 154-169.
8. Байбак В.В. Обязательственное требование как объект гражданского оборота. – М., 2005. – 222 с.
9. Эртманн Пауль. О структуре субъективных частных прав // Вестник гражданского права. – 2007. – № 3, Том 7. – С. 217-241.

Глиняна Катерина Михайлівна,

к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

ВПЛИВ РИМСЬКОГО ПРАВА НА СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК СУЧАСНОГО ПРАВА ЄВРОПИ

Актуальність теми даного дослідження полягає в тому, що важливість знання римського права для юристів різних країн ніколи не ставилася під сумнів, оскільки римське право стало сполучною ланкою правової думки Стародавнього світу, середньовіччя та Нового часу і лягло основою більшості західноєвропейських правових систем.

Значення римського права полягає також і в тому, що воно являється необхідною складовою професійної освіти сучасного юриста, засобом